

A proteção jurídica do ambiente: do interesse difuso ao direito subjetivo*

Ney de Barros Bello Filho**

O ambiente não deve ser protegido apenas pela tutela jurisdicional dos interesses, mas também através da técnica de atribuição de direitos fundamentais subjetivos.

Um interesse jurídico legítimo, como o da preservação do ambiente, decorrente da norma impositiva de deveres ambientais, não pode se socorrer apenas da tutela jurisdicional dos interesses difusos.

É importante para a consecução de uma realidade ambientalmente equilibrada, na pós-modernidade, a construção de uma teoria justificadora e consagrada do ambiente não apenas protegido pela tutela processual dos interesses difusos, mas protegido em razão da assunção de direitos subjetivos fundamentais.

Para que tal seja possível algumas questões são de resolução necessária.

A primeira questão que vem à tona, quando da análise de um direito fundamental ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado diz com a necessidade, e mesmo aplicabilidade de uma dimensão subjetiva da norma.¹

Parece escorreito que apenas com a subjetivação do direito ao ambiente será possível conferir dignidade constitucional à proteção do ambiente, na medida em que as proteções efetuadas por intermédio de deveres,

ou tarefas, limitam-se sempre à supremacia de normas protetivas de outros direitos.

Isto se dá por que a percepção de um direito é sempre maior que a existência de um interesse simples ou mesmo que um interesse legítimo.

Veja-se que proteger o ambiente através de um dever representa fazê-lo criando um interesse jurídico legítimo, o que é francamente inferior à proteção por intermédio de um direito de natureza subjetiva.

Quando se afirma a existência de um direito fundamental ao ambiente com espeque na Constituição de 1988, se está dizendo que há posição jurídica e a garantia desta posição a seus titulares, com base em uma norma, e que esta norma jurídica de direito fundamental é a expressa pelo enunciado normativo de direito fundamental do art. 225. Neste sentido, “(1) existe uma posição jurídico ambiental garantida à pessoa; (2) através de um preceito inserido nas disposições sobre direitos fundamentais na Constituição.”²

A norma do art. 225 da Constituição não estabelece apenas um dever — o dever constitucional de preservar o ambiente para esta e para as futuras gerações — mas estatui um direito fundamental ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.

Isto significa dizer que é possível um feixe de posições jurídicas subjetivas atribuídas a particulares em face do Estado, cujo objeto seja a preservação do ambiente. Natural consequência desta observação reside no fato de, desta forma, atribuir-se a vários legitimados a possibilidade de demandarem judicialmente em defesa de seu direito subjetivo.

Fica claro que a norma do art. 225 da Constituição estabelece deveres de três naturezas diferentes (deveres autônomos e abstratos, deveres autônomos e concretos e deveres correlatos ao direito fundamental), mas também fica claro que atribui um direito subjetivo

* Fiorillo e UFBA.

** Juiz Federal, Doutor em Direito, Professor da UFMA e Vice-Presidente do Instituto “O direito por um Planeta Verde”.

¹ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Estudos sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra Ed., 2004, p. 184: [...] o primeiro argumento a favor do ambiente como direito é este: só o reconhecimento de um direito subjetivo ao ambiente permitirá, em termos jurídico-constitucionais, recortar o ambiente como bem jurídico autônomo não dissolvido na proteção de outros bens constitucionalmente relevantes. Por outras palavras: a proteção de alguns direitos fundamentais ambientalmente relevantes como a vida, integridade física propriedade privada, saúde não logra obter uma proteção específica e global do ambiente. Ainda por outras palavras: a consagração constitucional do ambiente como tarefa dos poderes públicos pode ser suficiente para impor responsabilidades ecológicas ao Estado (e outros poderes públicos), mas não tem operacionalidade suficiente para recortar um âmbito normativo garantidor de posições subjetivas individuais no respeito ao ambiente.

² CANOTILHO, J. J. Gomes. *Estudos sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra Ed., 2004, p. 185.

a uma série de legitimados que estão definidos *a priori* pela expressão “todos”.

Corroborando este pensamento, afirma Anízio Galvão que “os direitos fundamentais apresentam um caráter duplo, na medida em que eles podem consubstanciar não somente direitos subjetivos, mas também elementos fundamentais da ordem objetiva”.³ Na verdade, a norma de direito fundamental ao ambiente é que possui caráter dúplice, e isto implica em dizer que esta mesma norma atribui direitos e impõe deveres, possuindo eficácia objetiva e subjetiva.

A constatação de que há um direito fundamental ao ambiente sadio e que advém da norma constitucional expressa pelo enunciado normativo do art. 225 da Constituição Federal decorre de diversas percepções. A princípio se diga que todos os elementos caracterizadores da dimensão objetiva da norma de direito fundamental ao ambiente vão aqui estar presentes, até por que a dimensão subjetiva da norma assume todas as conseqüências da dimensão objetiva, carreando para o mandamento constitucional a justiciabilidade, ou judiciabilidade. A subjetividade acarreta na manutenção das conseqüências da objetividade levando à efeito um acréscimo que lhe é inerente.

O sentido maior da existência da subjetividade consiste na possibilidade de que todos os indivíduos pleiteiem seu direito a um ambiente preservado. Este direito vai se expressar de todas as formas possíveis, razão pela qual é possível definir o direito fundamental ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado como um direito fundamental como um todo.

Este pensamento é uma constatação *a posteriori*, que não resolve o problema de saber como concluir se uma dada norma é ou não atributiva de direito subjetivo a algum legitimado.

In casu, parece mais escorreito concluir que se trata de uma presunção, ou da interferência dos elementos normativos da dogmática na obtenção de uma dada interpretação para a caracterização da norma. A presunção de uma norma é que ela atribua direitos subjetivos, e a expressão de normas de efeitos meramente objetivos é exceção na quadratura dogmática brasileira. Isto implica no reconhecimento da presunção de sub-

jetividade de toda norma de direitos fundamentais que apenas por exceção possui eficácia meramente objetiva. A regra é que sejam normas que atribuam direitos e imponham obrigações e deveres, e não que estabeleçam apenas deveres fundamentais.

Na impossibilidade de um critério meramente empírico, haja vista que a subjetividade e a objetividade não vêm declaradas na norma, a presunção opera em favor da mais ampla eficácia das normas que, historicamente, foram criadas para defesa do hipossuficiente. O caminho natural de uma norma de direito fundamental é tutelar bem jurídico e valor fundamental da forma mais eficaz possível. Isto coincide com as razões sociológicas e históricas que propiciaram a formação dos direitos fundamentais. É o próprio processo histórico que justifica normativamente esta presunção.⁴

Em sendo possível realizar o princípio da preservação ambiental protegendo o ambiente de uma forma mais ampla, estabelecendo obrigações e direitos e também deveres, por qual razão se deve optar por uma proteção deficiente? Em que o ambiente resta mais protegido abrindo-se mão da sua proteção por intermédio de um direito fundamental? Os resultados protetivos provenientes da utilização do direito são maiores do que a utilização pura e simples de deveres constitucionais, fundamentais ou não.

Isso se revela de forma cristalina quando se vê que o reconhecimento da subjetividade inerente à norma do art. 225 da Constituição é uma adição de possibilidades protetivas, e não uma subtração. A inversão da percepção parece ser a forma mais escorreita de — dogmaticamente — encontra-se resposta para a existência de um direito subjetivo fundamental ao ambiente ou apenas de um dever fundamental de protegê-lo. Não é a norma, enquanto dado empírico que responde ao questionamento acerca da existência ou não de subjetividade exarada pelo art. 225.

⁴ Da mesma maneira que a “interpretação mais amiga do ambiente” (Canotilho) pressupõe um ordenamento jurídico onde o princípio da preservação ambiental seja tomado como um dos fundamentos, a dimensão objetiva da norma de direito fundamental ambiental aponta para uma concepção de Estado fundado na obrigação de preservar o ambiente para esta geração, e para as futuras. Não apenas em razão da existência de uma dimensão subjetiva para as normas de direito fundamental cabem obrigações do Estado, mas também em razão da imposição de obrigações autônomas derivadas da própria norma de direito fundamental expressa pelo enunciado normativo do art. 225.

³ GAVIÃO FILHO, Anízio. *Direito fundamental ao ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2005, p. 38.

A ausência de resposta empírica deve conduzir à afirmação de que a presunção opera a favor da subjetividade, e o contrário é que deve ser provado. Ou seja, quais as razões que levam a acreditar que a norma de direito fundamental ao ambiente do art. 225 da Constituição Federal não atribui qualquer direito fundamental a legitimados? São os que acreditam na pura objetividade é que devem encontrar respostas razoáveis para a limitação da eficácia da norma, e não o inverso.

A presunção opera a favor da constatação de um direito subjetivo que protege o ambiente que é um bem jurídico fundamental, o princípio da preservação do ambiente, que é um princípio fundamental, o valor preservação do ambiente sadio, que é um valor também fundamental. Quando a subjetividade não puder ocorrer é que se deve optar pela exceção, em se tratando de normas de direitos fundamentais. Esta exceção é a caracterização da norma de direitos fundamentais como uma norma de eficácia meramente objetiva, o que não é o caso em se tratando do enunciado normativo do art. 225 da Constituição Federal.

Conquanto, não sendo possível a subjetividade, desde argumentos que desconstituam a presunção, aí sim será caso de admissão de uma eficácia meramente objetiva. Em se tratando de norma de direito fundamental ao ambiente, não é o caso.

Obviamente esta presunção sustentada admite prova em contrário, mas a resposta não está apenas no âmbito empírico da dogmática, não advém do enunciado normativo. A questão é de natureza normativa e analítica, o que implica em uma resposta dogmaticamente válida desde a realização de testes analíticos e normativos que passam pela utilização de argumentos lógicos, sistêmicos e racionais que justifiquem a inaplicabilidade da eficácia objetiva tratando-se de uma norma de direitos fundamentais.

Os dados empíricos não são capazes de decidir a eficácia da norma de direito fundamental ao ambiente. Isto implica dizer que a dicção constitucional e as decisões judiciais têm papéis apenas relativos, fazendo-se mister a utilização de um conjunto de operações dogmáticas que encontre resposta desde a utilização de todos os níveis da dogmática.

Diversos argumentos podem ser manuseados com o objetivo de desconstituir a presunção de que a norma de direito fundamental ao ambiente expressada pelo enunciado normativo do art. 225 não confere titu-

laridade de um direito a ninguém por que é carente de subjetividade. Dentre os argumentos possíveis encontra-se o da exagerada dimensão do direito ao ambiente, que teria dimensão ampla, tornando-se “insaciável” em relação às conquistas da modernidade.

A natural amplitude de um direito fundamental ao ambiente representa a possibilidade de colisões rotineiras com outros direitos fundamentais. Obviamente, o direito ao ambiente, no momento *a priori*, como realização e condensação de um princípio possui amplitude derogatória de outros direitos fundamentais, mas isto se resolve no processo de colisão de direitos fundamentais, o que ocorre através da ponderação de princípios.

Duas questões apresentam-se como deflagrações de uma argumentação tendente à desconstrução da eficácia subjetiva da norma de direito fundamental ambiental. A primeira seria a impossibilidade de um direito subjetivo público exercitado *prima facie* contra o Estado cujos titulares são pessoas indeterminadas. A segunda seria a impossibilidade de um direito subjetivo ser exercido por uma pessoa inexistente, que não se sabe ao certo se ainda vai existir, que é o caso das gerações futuras.

Tais argumentos são, em regra, princípios de uma argumentação tendente a desfazer a presunção de subjetividade da norma de direito fundamental protetora do ambiente.

Ao enfrentar e contrariar tais argumentos justifica-se a eficácia subjetiva abstraída da norma expressa pelo art. 225 da Constituição Federal, que é uma presunção de atribuição de direitos fundamentais por aquela norma.

O direito subjetivo fundamental difuso ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado

O direito ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado é um direito difuso. O fato de tal direito estar previsto constitucionalmente e, ao mesmo tempo ser garantia contra-majoritária não retira do direito a sua característica consistente na difusão.

Muitos argumentos vêm sendo manuseados no sentido de afastar da proteção do ambiente a utilização do direito subjetivo como instrumental, e o mais forte argumento diz com a impossibilidade de haver

um direito fundamental difuso, haja vista o conceito de direito vincular-se ao individualismo, o que o torna incompatível com a sua característica difusa.⁵

Em primeiro lugar é preciso perceber que direitos subjetivos não são necessariamente direitos a uma posição jurídica de natureza patrimonial. Não é correta a compreensão de que o arquétipo do direito subjetivo é o direito a propriedade.

O fato de a gênese histórica ser essa — direitos subjetivos nasceram para proteger posições ligadas à propriedade — não autoriza crer que ele somente existe em defesa de posições ligadas à propriedade.

A segunda falha do argumento reside na equiparação entre direito subjetivo e direito individual. Os direitos subjetivos, enquanto categorias dogmáticas tiveram sua gênese como direitos que protegiam posições jurídicas individuais, mas isto não significa que em plena pós-modernidade ainda seja assim.

O direito ambiental é um direito difuso, é um direito que opera sua legitimação a partir dos fatos, e não com base na determinação legal. Também é um direito cuja titularidade não pode ser definida *a priori*, mas sim após a existência do fato que gera o direito subjetivo.

Tais noções são opostas à compreensão individualista de direitos, uma vez que pressupõem uma amplitude subjetiva que nem sempre pode ser conhecida desde logo. Isto acarreta dizer que o adjetivo “difuso” é o contrário de “individual”, mas nada autoriza o raciocínio de que ele se opõe ao conceito de “subjetivo”.

É possível um direito difuso subjetivo.

O próprio Supremo Tribunal Federal (STF) admite que se trata — *in casu* — de um direito difuso pois admite que ele reflete “a expressão significativa de um poder atribuído não ao indivíduo identificado na sua

singularidade, mas num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social”.⁶

Os direitos subjetivos são interesses dogmaticamente mais evoluídos. De interesses legítimos transformaram-se em direitos subjetivos compondo-se como posições jurídicas de se exigir algo em face de outrem. Por tal razão é correto dizer que os direitos subjetivos representam a evolução dos interesses jurídicos legítimos.

Por tais razões, natural que os direitos difusos sejam uma cristalização dos interesses difusos, e que tenham por características as mesmas dos interesses difusos. Não é sem razão que, para Kazuo Watanabe, falar em interesses ou em direitos deixa de ter relevância, principalmente após o advento do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor.⁷

Embora este posicionamento não seja unânime em doutrina, uma vez que parte dela coloca em pontos opostos interesses difusos e direitos subjetivos, é de se notar que os conceitos de interesse e direitos não são antitéticos.

O que é antitético é a noção de interesse difuso e direito subjetivo individual. Os direitos difusos podem ser subjetivos e se constituírem na evolução natural dos interesses legítimos e difusos.

Não tem razão Rodolfo Mancuso quando diz que “os interesses difusos situam-se, assim, ‘no extremo oposto’ dos direitos subjetivos, vistos que estes apresentam como nota básica o ‘poder exigir’ exercitável por seu titular, contra ou em face de outrem, tendo por objeto o bem da vida”.⁸

⁵ GAVIÃO FILHO, Anízio. *Direito fundamental ao ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 41: A configuração do direito ao ambiente como direito subjetivo estaria impedida por que as questões ambientais estão além da concepção individualista do sujeito de direito, próprio da modernidade e, também, por que os direitos subjetivos, enquanto têm como arquétipo os direitos de propriedade, representam exatamente o contrário do que se necessita para a proteção dos recursos naturais que, em um sistema de mercado, são bens comuns, de livre disposição, de interesses difusos e gratuitos.

⁶ Trata-se do Mandado de Segurança 22164/SP. DJU 17 de novembro de 1995, p. 39.260, Rel. Min. Celso de Mello. A mesma decisão foi citada por GAVIÃO FILHO, Anízio. *Direito fundamental ao ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 37.

⁷ WATANABE, Kazuo. *Código brasileiro de defesa do consumidor*. 6. ed. São Paulo: Forense Universitária, 1999, p. 720. Posicionamento contrário veja-se de MANCUSO, Rodolfo Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 5. ed. São Paulo: RT, 2000, p. 90, quando expressamente afirma: “De resto, esta característica advém do fato de que os interesses difusos apresentam uma estrutura peculiaríssima, dado que, como eles não têm seus contornos definidos numa norma (como os direitos subjetivos), nem estão aglutinados em grupos bem delineados (como os interesses coletivos), resulta que sua existência não é afetada, nem alterada, pelo fato de serem exercitados ou não”.

⁸ MANCUSO, Rodolfo Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 5. ed. São Paulo: RT, 2000, p. 88.

A questão não está bem posta nestes termos. Em verdade, o que está no extremo oposto dos interesses difusos — para manter-se a alegoria geométrica — é o direito subjetivo individual, mas nada obsta a existência de um direito subjetivo difuso que mantenha as mesmas características dos interesses difusos.

Tanto é assim que a mesma corrente que advoga a tese da antítese entre os direitos subjetivos e os interesses difusos afirma, peremptoriamente, que os interesses difusos e legítimos caminham na direção da sua conformação como direitos constitucionais ou liberdades públicas. Ora, todas as liberdades públicas são direitos subjetivos, em última análise.

A formação das liberdades e dos direitos subjetivos parece passar pelo estágio de reconhecimento daquilo que propõe como sendo um interesse jurídico.

Neste ponto, com acerto o Camargo Mancuso⁹ ao perceber que os interesses são uma das origens possíveis de direitos e garantias fundamentais. A vida dos interesses jurídicos legítimos chega até o momento de se tornarem direitos dogmaticamente construídos, ocupando um outro patamar na quadratura dogmático-constitucional.

É precisamente o que sói acontecer com o interesse difuso da preservação ambiental que evoluiu para um direito subjetivo fundamental a viver em um ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.

Entretanto, o próprio Camargo Mancuso assevera que é desnecessário o manuseio da técnica de utilização de direitos subjetivos para a tutela de determinados bem se não houver toda uma base sociológica a justificar a existência do direito.

No pensar do autor, a exacerbação de direitos subjetivos sem uma forte vinculação com interesses subjacentes não tem o condão de proteger de forma mais eficaz determinado bem.

⁹ MANCUSO, Rodolfo Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 5. ed. São Paulo: RT, 2000, p. 110: Poderá haver um momento no qual um interesse difuso, à força de ser continuamente revelado e exercitado no seio da comunidade, venha a ganhar foros de uma liberdade pública, em nível constitucional expressa ou implicitamente. É mesmo possível que seja esse o processo de formação dessas liberdades, visto que elas representam a consagração daquilo que é mais arraigado e imanente à condição humana.

Correto o posicionamento, na medida em que a mera formalidade da construção de um direito não tem o condão de conferir a ele toda a materialidade necessária para a sua efetiva realização.

Os interesses — neste aspecto — são mais realistas, na medida em que se vinculam ao fato e não são frutos apenas da norma jurídica. Ocorre que há direitos difusos que são, além de expressão de uma formalidade legal, a expressão dogmática de um interesse legítimo e que passam a galgar um patamar mais elevado dentro da estrutura de proteção de bens jurídicos.

Existem direitos que são realização dogmática subjetiva de interesses justificáveis socialmente e, por esta razão, legítimos. O que não possui mais sentido é a mera “inflação de direitos” que não correspondem à realidade social. Com razão Mancuso¹⁰ quando diz que “[...] há uma tomada de consciência geral no sentido de que este universo subjacente ao direito é riquíssimo”, e que “[...] os interesses difusos representam anseios profundos da comunidade”. Acontece que estas características dos interesses difusos não estão em oposição ao conceito de direitos.

Os direitos difusos são apenas os interesses acrescidos de uma maior proteção do Estado, podendo gerar com isso uma subjetividade difusa que mais atenção e proteção dá aos bens jurídicos objeto dos interesses legítimos.

Assim, por interesse difuso ou direito difuso compreende-se o interesse ou direito que “abrange número indeterminado de pessoas unidas pelo mesmo fato”.¹¹ Esta é a principal característica subjetiva dos direitos difusos. Uma série indeterminada — porém determinável — de titulares que se tornam legítimos não em razão de uma norma jurídica, mas em razão do fato que gera — junto com a norma — o direito.

Isto implica dizer que uma primeira característica do interesse difuso é a sua formação não em virtude de um pressuposto legal ou a um liame jurídico ou relação jurídica base, mas em razão do fato interpretado pela norma. A norma joga a função dogmática de mero esquema de interpretação dos fatos, mas neste caso,

¹⁰ MANCUSO, Rodolfo Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 5. ed. São Paulo: RT, 2000, p. 112.

¹¹ DELGADO, José Luis. *Interesses difusos e coletivos: evolução conceitual – doutrina e jurisprudência do STF*. Revista Jurídica, São Paulo: RT, n. 260, 1999.

quem define a característica do direito subjetivo não é a norma, mas o fato.

Tratando-se de direito subjetivo difuso tal característica naturalmente dilui-se na medida em que um direito subjetivo difuso ao ambiente pressupõe a existência de uma norma de direito objetivo. Entretanto, a fixação do titular deste direito se dá em razão da complexidade fática e não em função da proposição normativa.

Os direitos difusos são obrigatoriamente mais abrangentes que os direitos coletivos ou individuais, e esta abrangência é herdada dos interesses difusos, por que tais interesses se caracterizam por adjetivarem uma situação de fato, e não por surgirem como consequência de um vínculo jurídico qualquer.

Outra característica dos direitos difusos é o fato se excederem de todos os demais direitos por se “[...] referirem a um contingente indefinido de indivíduos, e a cada qual deles, ao mesmo tempo”.¹² Tais interesses — que evoluem para a categoria dogmática de direitos — “apresentariam um grau de coletivização mais abrangente do que o interesse geral ou público”.¹³

No mesmo sentido, caracterizando os interesses e direitos difusos como aqueles que não se resumem a sua dimensão individual, Celso Bastos afirma que “[...] a característica primordial do interesse difuso é a sua descoincidência com o interesse de uma determinada pessoa. Ele abrange, na verdade, toda uma categoria de indivíduos unificados por possuírem um denominador fático qualquer em comum”.¹⁴ Esta dispersão ou indefinição subjetiva é a nota caracterizadora da difusão.¹⁵

São estas características subjetivas que acentuam o conceito de direitos difusos. O direito ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado é um direito difuso por que não há uma relação jurídica base entre os titulares, há apenas uma norma que confere tal direito a grupo indeterminado de pessoas, e a fixação do titular legitimado é uma operação que surge *a posteriori*, como decorrência da análise de uma questão de fato.

Objetivamente, os direitos difusos — e o direito ambiental como um deles — caracterizam-se por sua indivisibilidade, que pressupõe a impossibilidade de serem reduzidos a meros direitos individuais.

O direito fundamental ao ambiente não se confunde com o direito de vizinhança, nem com o direito individual a saúde, ou com outro direito individual qualquer.

Esta indivisibilidade do direito fundamental ao ambiente implica na impossibilidade de serem reparados em partes atribuíveis aos indivíduos, que não podem gozar de sua cota parte privada de ambiente sadio.

A satisfação do direito de um só implica na satisfação do direito de todos. A indivisibilidade importa na diferenciação do direito difuso em face dos direitos individuais.¹⁶

Desta forma, o direito ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado é um direito difuso, por que as posições jurídicas constitutivas de um direito subjetivo nascem da existência do fato com toda a sua amplitude, e não de uma relação jurídica base. Obviamente, o direito objetivo é que estabelece a titularidade subjetiva, mas é o fato que vai demonstrar, no momento *a posteriori*, a titularidade do direito ao ambiente.

No momento da densificação da norma de direito objetivo, que atribui subjetividade aos legitimados é que se vai descobrir, em função do fato e não em função da norma, quem são os legitimados. Da mesma forma, o objeto deste direito é de tal maneira amplo e indivisível, que não se permite limitar sua geração de interesses a pessoas individualizadas aprioristicamente.

¹² MANCUSO, Rodolfo Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 5. ed. São Paulo: RT, 2000, p. 79.

¹³ MANCUSO, Rodolfo Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 5. ed. São Paulo: RT, 2000, p. 79.

¹⁴ BASTOS, Celso Ribeiro. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, p. 23-29, 1981.

¹⁵ MANCUSO, Rodolfo Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 5. ed. São Paulo: RT, 2000, p. 88: Essa indeterminação de sujeitos revela-se, também, quanto à natureza da lesão decorrente de afronta aos interesses difusos: essa lesão é disseminada por um número indefinido de pessoas, tanto podendo ser uma comunidade (por exemplo, uma vila de pescadores, ameaçada pela emissão de dejetos urbanos no mar) como uma etnia (nos casos de discriminação racial) ou mesmo toda a humanidade (como na ameaça constante de guerra nuclear, ou na exploração predatória e anárquica da Amazônia).

¹⁶ WATANABE, Kazuo. *Código brasileiro de defesa do consumidor*. 6. ed. São Paulo: Forense Universitária, 1999, p. 720: Interesses ou Direitos Difusos — Na conceituação dos interesses ou direitos difusos, optou-se pelo critério da indeterminação dos titulares e da inexistência entre eles de relação jurídica-base, no aspecto subjetivo, e pela indivisibilidade, no aspecto objetivo.

O interesse das gerações futuras no ambiente sadio e ecologicamente equilibrado

É possível encontrar na doutrina afirmações segundo as quais o direito fundamental ao ambiente sadio e ecologicamente equilibrado seria um direito fundamental das futuras gerações.

No entanto, a compreensão do direito fundamental como uma categoria dogmática que se constitui de posições jurídicas subjetivas atribuídas a legitimados não se coaduna com a idéia de um sujeito inexistente.

As futuras gerações constituem-se em apenas uma idéia acerca da qual nenhum juízo pode ser exarado. O fato de ter havido gerações até a presente data não autoriza o raciocínio de que a geração seguinte irá existir. Há uma absoluta indefinição lógica acerca da existência deste pretensu sujeito titular de um direito ambiental.

A principal característica dos direitos subjetivos é aquela que lhe empresta o nome, o seja, a subjetividade. Tais direitos funcionam como elo entre um sujeito e um objeto. Não é razoável admitir a existência do liame entre o objeto e um sujeito quando se trata de sujeito inexistente, admitido por pura ficção.

Desta forma, parece viável compreender que as gerações futuras têm um interesse no ambiente sadio e ecologicamente equilibrado, assim como o nascituro possui interesse de ordem patrimonial. No entanto, esta perspectiva de posições jurídicas subjetivas não permite a ilação de que há direito subjetivo.

O que existe é um interesse juridicamente protegido das gerações futuras na preservação do ambiente, mas não um direito de natureza subjetiva.

Assim, por tais razões, parece claro que a norma jurídica de direito fundamental do art. 225 da Constituição Federal expressa um direito fundamental de natureza subjetiva, do qual todas as pessoas são titulares, devendo a pertinência subjetiva, para efeito de aferição da legitimidade, ser apurada posteriormente, tomando-se em consideração questões de fato.

BIBLIOGRAFIA

ALEX, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1995.

ANDRADE, José Carlos Vieira. *Direitos fundamentais na Constituição portuguesa de 1976*. 3. ed. Coimbra: Almedina.

BASTOS, Celso Ribeiro. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, p. 23-29, 1981.

BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

BOROWSKI, Martin. *La estructura de los derechos fundamentales*. Bogotá: Universidad Externado de Colômbia, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudo sobre direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

MANCUSO, Rodolfo Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 5. ed. São Paulo: RT, 2000, p. 79.

DELGADO, José Luis. *Interesses difusos e coletivos: evolução conceitual - doutrina e jurisprudência do STF*. *Revista Jurídica*, São Paulo: RT, n. 260, 1999.

GAVIÃO FILHO, Anízio. *Direito fundamental ao ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. São Paulo: Saraiva, 2004.

NOVAIS, Jorge Reis. *As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. Apontamentos sobre a aplicação das normas de direito fundamental nas relações jurídicas entre particulares. In: BARROSO, Luís Roberto. (Org.). *A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

SILVA, Vasco Pereira. *Em busca do ato administrativo perdido*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

WATANABE, Kazuo. *Código brasileiro de defesa do consumidor*. 6. ed. São Paulo: Forense Universitária, 1999.